Parte especial

Técnico de la Administración de la Seguridad Social

Tema 48: Convenios Bilaterales. Campo de aplicación personal y material. Legislación aplicable. Vigencia de los Convenios bilaterales tras la integración de España en la UE. La coordinación de los Sistemas de la Seguridad Social en relación con Reino Unido. Convenio Multilateral Iberoamericano: Campo de aplicación personal y material

Colección Temarios, 2020

© Reservados todos los derechos de esta edición para SKR Preparadores S.L., 2020

Calle Covarrubias, 9, bajo izquierdo, 28010, Madrid

https://skr.es/

Queda rigurosamente prohibida cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación total o parcial de esta obra sin el permiso escrito de los titulares de los derechos de explotación.

1. LAS FUENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL INTERNACIONAL ESPAÑOLA. NORMAS INTERNAS.....3

1.1. Introducción.....3
1.2. Derecho internacional de SS. Fuentes.....3
1.2.1. Fuentes de Derecho Interno.....4
1.2.2. Fuentes Internacionales en sentido propio.....4
1.2.3. Fuentes Internacionales impropias o de Derecho Convencional.....4

2. CONVENIOS BILATERALES:CAMPO DE APLICACIÓN PERSONAL Y MATERIAL.LEGISLACIÓN APLICABLE.VIGENCIA DE LOS CONVENIOS BILATERALES TRAS LA INTEGRACIÓN DE ESPAÑA EN LA UE.....5

2.1. Campo de aplicación personal de los Convenios Bilaterales.....5
2.2. Campo de aplicación material de los Convenios Bilaterales.....6
2.3. Legislación aplicable. Vigencia de los Convenios bilaterales tras la integración de España en la UE.....8

3.LA COORDINACIÓN DE LOS SISTEMAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN RELACIÓN CON REINO UNIDO.....9

4. CONVENIO MULTILATERAL IBEROAMERICANO DE SEGURIDAD SOCIAL: CAMPO DE APLICACIÓN PERSONAL Y MATERIAL. REQUISITOS. 10

4.1. Ámbito subjetivo del Convenio.....11
4.2. Prestaciones incluidas en el Convenio.....11
4.3. Invalidez, Vejez y Supervivencia.....11
4.4. Accidente de trabajo y Enfermedad profesional.....12

1. LAS FUENTES DE LA SEGURIDAD SOCIAL INTERNACIONAL ESPAÑOLA. NORMAS INTERNAS

1.1. Introducción

Podemos considerar que la **normativa internacional en materia de seguridad social** tiene por objeto, por una parte, promover el desarrollo de las legislaciones nacionales de Seguridad Social (SS), es decir, establecer unas **bases mínimas** en la protección a cargo de la SS a las que han de someterse las legislaciones nacionales y, por otra, garantizar, especialmente por medio de la coordinación de las legislaciones de la SS, una **protección completa y continua** a los trabajadores migrantes o extranjeros y sus familias.

A su vez, el **profesor Montoya** entiende que, siendo por esencia las legislaciones estatales de SS rigurosamente territorialistas, las normas nacionales de derecho internacional (ej.: Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social), las internacionales (ej.: Convenios Bilaterales entre estados) y las supranacionales (ej.: Convenios de la OIT y Reglamentos de la U.E.) aspiran a **resolver problemas de SS planteados por el hecho de haber residido y trabajado en el territorio de diversos Estados**, y en consecuencia, cotizado a distintos sistemas nacionales de SS.

El Derecho Internacional y Supranacional de la SS da repuesta a estos interrogantes, partiendo del carácter territorialista de las normas de la SS y estableciendo varios principios básicos: el principio de igualdad de trato a los no nacionales, el principio de conservación de derechos adquiridos, el principio de totalización de periodos de cotización…

1.2. Derecho internacional de SS. Fuentes

Las cuestiones jurídicas internacionales surgen por dos razones básicas:

a) Por la coexistencia de una serie de Estados soberanos e impedientes, que se rigen por ordenamientos legales que difieren entre sí.

b) Por la ineludible necesidad que tienen esos Estados soberanos y sus ciudadanos de entablar relaciones con otros Estados y sus ciudadanos.

Es precisamente el Derecho Internacional el que debe dar solución a tales cuestiones, armonizando la aplicación de los principios de "personalidad" y "territorialidad", sobre la base de salvaguardar la soberanía de cada Estado, cuando en la relación interindividual aparezca un elemento de "extranjería".

En el ámbito específico de la SS los Estados deben preocuparse de que sus ciudadanos no queden en una situación de desventaja en materia de protección social por el hecho de que se desplacen de uno a otro Estado para ejercer su actividad laboral. Esta preocupación se plasma en dos direcciones:

- La aplicación coordinada de los ordenamientos legislativos nacionales que resulten afectados (Convenios bilaterales o multilaterales).
- La tendencia a una uniformidad normativa (organizaciones internacionales).

En este sentido, se distinguen **tres fuentes de producción del Derecho Internacional** de SS:

1.2.1. Fuentes de Derecho Interno

Está constituido por normas internas dictadas soberanamente por cada Estado. En el ordenamiento español encuentran su fundamento en el art. 66.2 de la CE: "Las Cortes Generales ejercen la potestad legislativa del Estado, aprueban sus Presupuestos, controlan la acción del Gobierno y tienen las demás competencias que les atribuya la Constitución".

Un ejemplo sería el art. 14.1 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, que señala: "Los extranjeros residentes tienen derecho a acceder a las prestaciones y servicios de la Seguridad Social en las mismas condiciones que los españoles".

1.2.2. Fuentes Internacionales en sentido propio

Son aquellas dictadas por organizaciones internacionales y reciben el nombre de fuentes de derecho uniforme. Estrictamente hablando no hay fuentes de derecho uniforme en materia de SS, dado que no existe un poder legislativo internacional autónomo, general y coactivo. Si bien, como sustitutivos se encuentran las fuentes de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Los convenios de la OIT se pueden considerar el germen de un Derecho universal de la SS y de un estatuto internacional del trabajador migrante.

1.2.3. Fuentes Internacionales impropias o de Derecho Convencional

Son aquellas que surgen de la voluntad de dos o más estados y se traduce en los llamados Convenios Bilaterales o multilaterales.

2. CONVENIOS BILATERALES:CAMPO DE APLICACIÓN PERSONAL Y MATERIAL.LEGISLACIÓN APLICABLE.VIGENCIA DE LOS CONVENIOS BILATERALES TRAS LA INTEGRACIÓN DE ESPAÑA EN LA UE.

Los Convenios bilaterales en materia de Seguridad Social son normas de coordinación que regulan las relaciones entre las legislaciones de los dos países suscriptores.

2.1. Campo de aplicación personal de los Convenios Bilaterales

Están comprendidos en el campo de aplicación de los Convenios Bilaterales los trabajadores que hayan estado sujetos a las legislaciones de Seguridad Social de uno o de los dos países, así como a los miembros de sus familias y supervivientes.

En la mayoría de los Convenios Bilaterales suscritos por España, el campo de aplicación personal se limitaba a los nacionales de los estados contratantes. Sin embargo, en la actualidad, tanto los nuevos convenios como los antiguos que están siendo objeto de revisión, se está produciendo la **sustitución del principio de nacionalidad por otro basado en la profesionalidad o actividad laboral**. Esto es, los convenios se aplican a las personas que han realizado una actividad laboral en los Estados contratantes con independencia de su nacionalidad.

De esta forma, algunos Convenios **SE APLICAN SOLO A TRABAJADORES NACIONALES** de uno de los países, así como a los miembros de su familia y a sus supervivientes.

Los convenios suscritos con:

Colombia, Chile, Ecuador, Filipinas, Marruecos, México, República Dominicana, Rusia, Túnez, Ucrania y Venezuela

Se aplican:

- A los trabajadores nacionales de una de las Partes, que hayan estado sujetos a las legislaciones de Seguridad Social de uno o de los dos países, así como a los miembros de sus familias y supervivientes.

- A los trabajadores refugiados o apátridas residentes en España, así como a los miembros de sus familias y supervivientes. La norma bilateral se aplicará a estos trabajadores con independencia de que esté o no incluida esta regulación en la citada norma, porque España se ha adherido al Convenio relativo al Estatuto de Refugiados, firmado en Ginebra el 28.07.1951, y el Convenio relativo al Estatuto de Apátridas, firmado en Nueva York el 28.09.1954.

Otros superan el principio de la nacionalidad, es decir, **SE APLICAN A TRABAJADORES CON INDEPENDENCIA DE SU NACIONALIDAD**, así como a los miembros de su familia y sus supervivientes.

Los Convenios suscritos con:

Andorra, Argentina, Australia, Brasil, Cabo Verde, Canadá, Corea, Ecuador, Estados Unidos de América, Japón, Paraguay, Perú y Uruguay

Se aplican:

- A los trabajadores que estén o hayan estado sujetos a las legislaciones de Seguridad Social de uno o de los dos países, así como a los miembros de sus familias y supervivientes. No se exige ninguna nacionalidad, solo el ser trabajador.
- A los trabajadores refugiados o apátridas que estén o hayan estado sujetos a las legislaciones de Seguridad Social de uno o de los dos países, así como a los miembros de sus familias y supervivientes.

Como **reglas generales del campo de aplicación personal** de los convenios, destacamos:

- No están incluidos en el campo de aplicación personal los **Funcionarios** públicos encuadrados en el Régimen Especial de Clases Pasivas, salvo en el **convenio hispano-japonés** que incluye al Régimen de Clases Pasivas del Estado.
- No están incluidos los **Estudiantes**. Solo los incluyen los Convenios suscritos con: Estados Unidos de América y Marruecos.
- Aunque solo algunos Convenios recogen en su ámbito de aplicación a los trabajadores **refugiados** y a los **apátridas** que residan habitualmente en el territorio de una de las Partes contratantes, así como a los miembros de su familia y a sus supervivientes, por parte de España se aplica a estos trabajadores siempre que residan en su territorio, porque España se ha adherido a los Respectivos Convenios sobre refugiados y apátridas.

2.2. Campo de aplicación material de los Convenios Bilaterales

Todos los Convenios Bilaterales suscritos por España incluyen en su campo de aplicación las pensiones de:

- Invalidez.
- Vejez.
- Supervivencia.

Asistencia sanitaria: está incluida en los convenios suscritos con: Andorra, Chile, Ecuador, Marruecos, Perú y Túnez.

Prestaciones familiares: están incluidas en los convenios de: Australia, Canadá, Chile, Marruecos, Perú, Paraguay, Rusia…

Prestación por desempleo: Australia, Chile…

Las prestaciones derivadas de un accidente de trabajo o de una enfermedad profesional están incluidas en el campo de aplicación objetivo o material de todos los Convenios, salvo en los suscritos con Canadá, Colombia, Corea, Estados Unidos, y Japón.

Las prestaciones derivadas de contingencias profesionales son a cargo de un sólo país. Las prestaciones derivadas de contingencias profesionales son a cargo del país en que el trabajador esté asegurado en la fecha de producirse el accidente o de contraerse la enfermedad profesional.

Respecto a las prestaciones por **invalidez, vejez y muerte y supervivencia**, podemos destacar lo siguiente:

a) Solicitud de pensiones.

Con carácter general, el interesado debe presentar su solicitud de pensión ante la institución competente del lugar de residencia.

- Una solicitud de prestación económica presentada según la legislación de una Parte contratante será considerada como solicitud de la prestación correspondiente según la legislación de la otra Parte, si el interesado manifiesta expresamente o se deduce de la documentación presentada, que ha ejercido actividad laboral o ha estado asegurado en el territorio de dicha parte.
- La institución competente del lugar de residencia se encargará de notificar la solicitud para su tramitación a la institución de la otra Parte mediante el formulario establecido al efecto.

b) Totalización de períodos de seguro o de residencia.

Para la adquisición del derecho a las prestaciones económicas se aplicará, si fuera necesario, la totalización de los períodos de seguro cumplidos en la otra Parte, siempre y cuando no se superpongan.

- En caso de superposición, en la mayoría de los convenios, se establecen reglas de prevalencia de periodos de seguro (obligatorio, voluntario o asimilado
- Para el reconocimiento del derecho y cálculo de la cuantía de la pensión la institución competente de cada Estado miembro aplica las normas propias de su legislación interna en coordinación con lo establecido en la norma bilateral.

c) Liquidación.

Cuando sea necesario acudir a la totalización de períodos de seguro (para cubrir el período mínimo de cotización, genérico o específico) para la adquisición del derecho, la liquidación de la pensión se efectuará siempre por totalización de los períodos de seguro, **a prorrata**, de acuerdo con lo establecido en el Convenio bilateral.

Para el cálculo de la pensión de jubilación (pensión teórica y prorrata) se tendrán en cuenta los períodos de bonificación que reducen la edad mínima de acceso a la citada pensión de jubilación, reconocidos por razón de la actividad o en caso de discapacidad, de acuerdo con lo dispuesto en el en el artículo 206 LGSS.

Para el cálculo de la pensión de incapacidad permanente derivada de enfermedad común el período que resta al solicitante para cumplir la edad ordinaria de jubilación de acuerdo con lo previsto en el artículo 197.1.b) LGSS, se computa para la determinación de la base reguladora pero no para el cálculo de la prorrata.

2.3. Legislación aplicable. Vigencia de los Convenios bilaterales tras la integración de España en la UE.

España, dada sus historia como país emisor y receptor de emigrantes, es de las naciones que más Convenios Bilaterales tiene firmados, con 24 países: **Andorra**, **Argentina**, **Australia** , **Brasil**, **Cabo Verde**, **Canadá**, **Colombia**, **Corea**, **Chile**, **China** **Ecuador**, **Estados Unidos de América**, **Filipinas**, **Japón** , **Marruecos**, **Méjico**, **Paraguay**, **Perú**, **República Dominicana**, **Rusia**, **Túnez**, **Ucrania**, **Uruguay** y **Venezuela**.

Conviene destacar, que el último Convenio Bilateral suscrito fue el Convenio de Seguridad Social entre el Reino de España y la **República Popular China** se firmó en mayo de 2017. Entró en vigor el 20 de marzo de 2018.

Este Convenio se aplica a todas las personas sujetas a las legislaciones de Seguridad Social de España y China. En concreto se refiere a los trabajadores por cuenta ajena de cualquier nacionalidad. El Convenio se **limita a evitar la doble cotización de los trabajadores** para las prestaciones incluidas en él. No prevé la totalización de periodos de seguro cumplidos en ambas partes, por lo que no afecta a pensiones ni a otras prestaciones.

Además, cabe indicar que, en su momento, España suscribió Convenio Bilaterales en materia de SS con muchos países integrantes de la U.E., del Espacio Económico Europeo y con Suiza. Si bien con carácter general estos **Convenios han sido sustituidos por los Reglamentos de la UE 883/2004 y 987/2009**.

En forma sintética, las principales características de los Convenios Bilaterales son:

- Se aplican a partir de la fecha de entrada en vigor, previa publicación en el BOE.
- Tienen carácter de ley.
- Priman sobre el derecho nacional.
- Coordinan las legislaciones de los dos países.
- Pretenden hacer efectivos una serie de principios generales fundamentales -principios informadores- para garantizar la protección de los trabajadores y de sus familiares que se desplazan de un país a otro.

Los Convenios Bilaterales son **vinculantes**: obligan a los estados que lo conciertan desde el momento de su ratificación, siendo su promulgación y publicación problemas constitucionales internos que no afectan a la validez ni al carácter internacional de las reglas del tratado. Sin embargo, la obligatoriedad respecto a las situaciones individuales de SS solo se produce a través de la conversión del Tratado en Ley interna o de su mera publicación. En este sentido, el artículo 96 de la CE establece que: “Los tratados internacionales **válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno**”. Por consiguiente, sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho internacional.

En definitiva, cabe decir que un convenio internacional es una auténtica Ley especial del Estado que lo suscribe, siempre que se encuentre válidamente celebrado y debidamente promulgado, por lo que **sus preceptos prevalecen sobre los de cualquier norma interna que se le oponga**.

3.LA COORDINACIÓN DE LOS SISTEMAS DE LA SEGURIDAD SOCIAL EN RELACIÓN CON REINO UNIDO

El 25 de noviembre de 2018, los líderes europeos alcanzaron un acuerdo sobre los términos del Acuerdo de Retirada de Reino Unido de la Unión Europea (aunque el mismo fue revisado en octubre de 2019) y que, tras ser rechazado en varias ocasiones, finalmente fue aprobado por el Parlamento Británico el 20 de diciembre de 2019.
Como consecuencia de dicho Acuerdo de Retirada, firmado por el Gobierno británico y las instituciones comunitarias, el Reino Unido ha perdido su condición de Estado miembro de la Unión Europea y es considerado un tercer país. Aunque el Acuerdo de Retirada entró en vigor el 1 de febrero de 2020, durante un periodo transitorio que duró hasta el 31 de diciembre de 2020, le fue de aplicación todo el Derecho de la Unión Europea.

A partir de 01.01.2021 los Reglamentos Comunitarios (CE) nº 883/04 y nº 987/09 se siguen aplicando en las relaciones de los Estados miembros con el **Reino Unido**, en virtud del Acuerdo sobre la retirada del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte de la Unión Europea y de la Comunidad Europea de la Energía Atómica, de 31 de enero de 2020, a aquellas personas que, a 31 de diciembre de 2020, se encontraran en una situación trasfronteriza UE- Reino Unido; en concreto:

- A nacionales de la UE que en la citada fecha estaban sujetos a legislación británica, o, sin estarlo, residían o trabajaban en Reino Unido, así como a los miembros de sus familias.

- A nacionales del Reino Unido que en la citada fecha estaban sujetos a legislación de uno o varios Estados miembros, o, sin estarlo, residían o trabajaban en el territorio de uno de ellos, así como a los miembros de sus familias.

- A los nacionales de terceros países, refugiados y apátridas que se encontraran en alguna de las situaciones anteriores a 31 de diciembre de 2020.
  Los citados Reglamentos también se aplican cuando los interesados, a pesar de no encontrarse en ninguno de los supuestos anteriores hubieran cumplido periodos de seguro en la otra parte antes del 31 de diciembre de 2020.

Para las situaciones que se produzcan **a partir del 1 de enero de 2021** entre uno o varios Estados miembro de la UE y Reino Unido es de aplicación el protocolo sobre coordinación de seguridad social del Acuerdo sobre Comercio y Cooperación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la energía atómica, por una parte, y el Reino Unido por otra.

A partir del 1 de enero de 2021, tras la retirada del RU de la UE, será de aplicación el Protocolo de Coordinación de Seguridad Social del Acuerdo de

Comercio y Cooperación entre la Unión Europea y la Comunidad Europea de la Energía Atómica, por una parte, y el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, por la otra parte.

En cuanto a la coordinación de la seguridad social, el Protocolo de Coordinación de seguridad social establece que los Estados miembros y el Reino Unido coordinen sus sistemas de seguridad social a fin de garantizar los derechos de seguridad social de las personas cubiertas por el mismo.

4. CONVENIO MULTILATERAL IBEROAMERICANO DE SEGURIDAD SOCIAL: CAMPO DE APLICACIÓN PERSONAL Y MATERIAL. REQUISITOS.

El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social constituye un instrumento de coordinación de las legislaciones de Seguridad Social, en materia de pensiones de los diferentes Estados Iberoamericanos que lo ratifiquen y que, además, suscriban el Acuerdo de Aplicación.

El Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social se firmó el 10 de noviembre de 2007. Su entrada en vigor se ha producido el 1 de mayo de 2011. No obstante, para que la entrada en vigor en los Estados Parte que lo han ratificado tenga efectividad es necesario que dichos Estados Parte suscriban el Acuerdo de Aplicación que lo desarrolla.

Hasta el momento, las dos condiciones reseñadas en el apartado anterior, han sido satisfechas por **España, Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, El Salvador, Ecuador, Paraguay, Perú, Portugal y Uruguay**.

Si existen Convenios bilaterales de Seguridad Social entre dos Estados Parte, se aplicarán las disposiciones que resulten más favorables al interesado.

4.1. Ámbito subjetivo del Convenio

Se aplica las personas, con independencia de su nacionalidad, que trabajen o hayan trabajado en uno o en varios Estados Parte, así como a sus familiares beneficiarios y derechohabientes.

4.2. Prestaciones incluidas en el Convenio

El Convenio se aplica a las siguientes prestaciones de carácter contributivo de la Seguridad Social:

- Prestaciones económicas de **invalidez**.
- Prestaciones económicas de **vejez.**
- Prestaciones económicas de **supervivencia**.

- Prestaciones económicas de **accidente de trabajo y de enfermedad profesional.**

Respecto a estas prestaciones hay que tener en cuenta que:

- Para adquirir el derecho a las mismas se pueden **sumar** los **períodos de seguro, cotización o empleo cumplidos en cualquier otro Estado Parte**, siempre que dichos períodos **no se superpongan**.
- Las prestaciones económicas de carácter contributivo se podrán percibir con independencia de que el interesado se encuentre o resida en el territorio de otro Estado Parte.
- Cada Estado Parte abonará sus propias prestaciones directamente al beneficiario.

4.3. Invalidez, Vejez y Supervivencia

Cada Estado Parte examinará por separado la solicitud de pensión en la forma siguiente:

Cada Estado Parte examinará y reconocerá la prestación que, en su caso, le corresponda al interesado considerando únicamente **los períodos de seguro, cotización o empleo cumplidos en ese Estado Parte**.

Solo en el supuesto de que teniendo en cuenta exclusivamente los períodos de seguro, cotización o empleo acreditados en el Estado Parte de que se trate no se alcance derecho a las prestaciones, el reconocimiento de **éstas se hará totalizando los períodos de seguro, cotización o empleo cumplidos en otros Estados Parte**. En este caso, el importe de la pensión no será íntegro, sino según la proporción existente entre los períodos de seguro, cotización o empleo cumplidos en el Estado Parte que la otorgue y la suma de todos los períodos cumplidos en los Estados Parte.

No obstante, se establece la posibilidad de que aun cuando el interesado tenga derecho a pensión de un Estado Parte sin necesidad de recurrir a la totalización, aquél pueda solicitar la determinación del derecho a dicha prestación totalizando los periodos cumplidos bajo la legislación de otros Estados Parte. Dicha solicitud deberá hacerla separadamente para cada Estado y la misma no vinculará a los otros Estados Parte.

En los supuestos en los que la duración de los períodos de seguro, cotización o empleo cumplidos bajo la legislación de un Estado Parte sea **inferior a un año** y que, por si mismos no dan derecho a pensión en ese Estado, la **Institución competente de dicho Estado Parte no reconocerá ninguna prestación**, si bien los períodos citados se tendrán en cuenta, si fuera necesario, por las Instituciones competentes de los demás Estados Parte para el reconocimiento del derecho y la determinación de la cuantía de la pensión según su propia legislación.
Si los períodos acreditados en cada uno de los Estados Parte no llegan a un año, pero totalizando los mismos fuera posible adquirir el derecho a prestaciones bajo la legislación de uno o varios Estados Parte, se procederá a la totalización de dichos períodos, pero la cuantía de la prestación que se otorgue será prorrateada.

4.4. Accidente de trabajo y Enfermedad profesional

El derecho a la prestación se determina por el Estado Parte a cuya legislación se hallase sujeto el trabajador en la fecha de producirse el accidente o de contraerse la enfermedad.